

# A (IN)EXISTÊNCIA DE VIDA E A SITUAÇÃO JURÍDICA DO NATIMORTO SOB AS PERSPECTIVAS DÍSPARES DAS NORMAS DE CORREGEDORIAS DE JUSTIÇA

## THE (IN)EXISTENCE OF LIFE AND THE LEGAL SITUATION OF STILLBORN UNDER THE DIFFERENT PERSPECTIVES OF THE STANDARDS OF COURT OF JUSTICE

### **Vitor de Medeiros Marçal**

Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Especialista em Filosofia Moderna e Contemporânea pela UEL. Graduado em Direito pelo Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente e em Filosofia pela Universidade do Oeste Paulista. Advogado.

### **Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do Amaral**

Doutora pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Graduada em Direito pela UEL. Professora e vice-coordenadora do mestrado em Direito Negocial da UEL.

---

**Resumo:** O presente artigo analisa o registro civil do natimorto, realizado junto ao livro “C-auxiliar”, especialmente no que se refere aos elementos que repercutem nos direitos da personalidade, sobretudo o nome e a filiação do registrado. Como objeto inicial de verificação, avaliam-se as disposições normativas estaduais decorrentes de Corregedorias-Gerais de Justiça, com o intuito de demonstrar contradições e divergências nos diversos Estados da Federação. Igualmente, pondera-se, por intermédio das teorias fundadoras do início da personalidade, a possibilidade da atribuição de direitos ao natimorto, mesmo que *post-mortem*. A amplitude da proteção ao nome e a obrigatoriedade da fixação da filiação do registrado junto ao ato registral e seus desmembramentos administrativos compõem o âmbito do estudo, que se desenvolve por intermédio de doutrina especializada.

**Palavras-chave:** Direitos da personalidade. Livro “C-auxiliar”. Natimorto. Registro civil das pessoas naturais.

**Abstract:** This study analyzes the civil record of the stillborn done with the “C-auxiliary” book, especially as for the elements that reverberate the rights of personality, mainly the name and the filiation of the registered one. As an object of verification, it assesses the related state provisions deriving from General Court of Justice aimed to demonstrate contradictions and divergences in various States of the Federation. Likewise, it ponders through the foundational theories of initiation of personality, the

possibility of granting rights to stillborn even if post-mortem. The extent of the protection to the name and obligations of the placement to the registered filiation with the registry act and its administrative dismemberment constitute the core of the study which is developed through specialized doctrine.

**Keywords:** Civil registry of natural people. Rights of the personality. Stillborn. “C-auxiliary” book.

**Sumário:** **1** Introdução – **2** Normativas estaduais e o registro do natimorto: questões divergentes – **3** A (in)existência de direitos do natimorto à luz das teorias jurídicas do início da personalidade – **4** O outro lado da moeda: breves reflexões acerca do registro de óbito fetal à luz dos direitos existenciais – **5** Conclusão

---

## 1 Introdução

Entre a concepção e o nascimento, um longo caminho é percorrido, nem sempre, contudo, ocorrendo o nascimento com vida do produto da concepção. Em se tratando de nascer com vida, realizar-se-á o registro de nascimento, atribuindo nome, filiação e todos os demais elementos que compõem o registro civil de nascimento. Em caso da morte suceder o nascimento, o registrador das pessoas naturais deve realizar dois registros, sendo o primeiro de nascimento e o segundo de óbito, efetivados de forma sucessiva e com remissões recíprocas. Além deles, a Lei dos Registros Públicos (Lei nº 6.015/73, art. 53 e seu parágrafo único) impõe a necessidade de um registro que se interpõe numa zona cinzenta e de difícil manuseio jurídico por estar situada entre o nascimento e o óbito, trata-se do registro de natimorto, a ser realizado no livro “C-auxiliar”, com os elementos que couberem. O registro de natimorto ocupa-se daquele que nasceu sem vida a partir da vigésima semana de gestação e/ou com 500 gramas e/ou com tamanho igual ou superior a 25 centímetros.

Face ao exposto, cabe dizer que este estudo se dedica aos elementos que devem compor o registro do natimorto, especialmente àqueles ligados ao nome, filiação (reconhecimento de paternidade) e à forma de organização do livro “C-auxiliar”, em especial por refletirem aspectos inerentes aos direitos da personalidade, seja do natimorto ou dos seus genitores. Sobre os elementos, inicia-se a discussão verificando normativas extrajudiciais elaboradas pelas mais diversas Corregedorias-Gerais de Justiça, das mais variadas regiões da federação, objetivando demonstrar o tratamento heterogêneo e conflitante estabelecido para o registro do natimorto nas esferas estaduais.

Quanto ao nome do natimorto, constata-se uma diversidade de tratamento entre as normativas, pois enquanto algumas, como a dos Estados de Mato Grosso e Bahia, expressamente, proíbem a inserção do nome no registro, outras, como a do Estado de São Paulo, Rondônia e Acre, facultam aos genitores a inclusão do nome do natimorto no registro.

Ademais, analisa-se a necessidade de o estabelecimento, mesmo que por meio coercitivo, da paternidade junto ao registro. A verificação se faz necessária em função de algumas normativas, hoje minoritárias, disporem que o livro “C-auxiliar” será organizado, em seu índice, pelo nome da mãe, sem qualquer ressalva quanto ao nome do pai.

Sucessivamente, o estudo se desloca das normativas estaduais para as principais teorias sobre o início da personalidade jurídica, em especial a natalista, a condicionalista e a concepcionista, analisando a efetivação dos direitos do natimorto concretizados quando do registro, sobretudo, nome e filiação.

Por fim, antes da verificação do registro do natimorto pela ótica dos genitores, tratando-o como uma concretização dos direitos da personalidade dos pais e não daquele que nasceu morto, objeto do registro, discute-se a possibilidade do exercício dos direitos da personalidade *post-mortem*, que permite que os direitos refletidos no registro tenham como sujeito titular o natimorto, mesmo com a concretização de sua morte antes do nascimento.

Em síntese, o estudo parte das normativas estaduais, confrontando-as com o fim de verificar as contradições existentes, para, assim, examinar os direitos da personalidade decorrentes dos elementos do registro à luz das teorias da personalidade, visando estabelecer a titularidade de tais direitos, tendo, sempre, como suporte, diretrizes críticas, por meio do método hipotético-dedutivo, além da utilização de doutrina especializada.

## **2 Normativas estaduais e o registro do natimorto: questões divergentes**

O registro de óbito fetal ou registro público de natimorto enseja relevantes divergências entre as normativas extrajudiciais decorrentes de Corregedorias da Justiça dos Estados. Isso ocorre, sobretudo, quanto a temas interligados aos direitos da personalidade, como a atribuição do nome do natimorto ou da obrigatoriedade de reconhecimento paterno no ato do registro, bem como da forma como o índice do referido livro deve ser organizado. Questões relevantes e que muito se distanciam daquelas meramente administrativas ou organizacionais, possuindo importância ímpar, em especial se interpretadas à luz dos mandamentos constitucionais.

Para que os registros públicos sejam inteligivelmente organizados, a Lei dos Registros Públicos estabelece que a alocação de cada registro deva ser realizada em livro específico.<sup>1</sup> Entre eles, a lei reserva o livro “C-auxiliar” para os

---

<sup>1</sup> “Art. 33. Haverá em cada cartório os seguintes livros, todos com trezentas (300) folhas cada um: I – ‘A’ – de registro de nascimento; II – ‘B’ – de registro de casamento; III – ‘C’ – de registro de óbitos;

registros de óbitos fetais, entendido como aquele óbito do produto da concepção ocorrido “quando a gestação tiver duração igual ou superior a 20 semanas ou o feto tiver peso corporal igual ou superior a 500 (quinhentos) gramas e/ou estatura igual ou superior a 25cm”, conforme expõe a Resolução nº 1.779/2005, do Conselho Federal de Medicina.

A principal questão que enseja divergências junto às normativas de diversas Corregedorias-Gerais de Justiça (NCGJ) diz respeito ao nome a ser (ou não) atribuído ao natimorto em seu registro, encontrando, de início, nas NCGJ-MT,<sup>2</sup> expressa e categórica vedação quando, em seu artigo 859, diz que “em caso de natimorto não será dado nome, nem usada a expressão “feto””, afastando possíveis argumentos no sentido de que o natimorto teria direito ou mesmo seus genitores à faculdade de registrar seu filho morto antes do nascimento e atribuir-lhe um prenome e sobrenome. O posicionamento era seguido, até o ano de 2012, pelas NCGJ-SP. Conforme se nota em Marcelo Salaroli de Oliveira e Mario de Carvalho Camargo Neto,<sup>3</sup> o extremado posicionamento possuía certa resistência da parte dos registradores das pessoas naturais, tendo em vista que em “outras unidades da federação os registradores tinham por prática incluir o nome atribuído ao natimorto, sendo interessante a defesa de que, sob a ótica da dignidade, cabe aos pais o direito de escolher e dar um nome àquele filho perdido”.

Em posição diametralmente oposta, demonstrando a tendência da doutrina, foi aprovado o Enunciado nº 1 da I Jornada de Direito Civil, a explicitar que “a proteção que o Código defere ao nascituro alcança o natimorto no que concerne aos direitos da personalidade, tais como nome, imagem e sepultura”. Assim, extrai-se do enunciado que o natimorto possui direitos próprios, visto que a “proteção que o código defere ao nascituro” não se perfaz indiretamente, por via oblíqua, como se recebesse a proteção de direitos da personalidade de seus genitores, mas, pelo contrário, possui direitos próprios e autônomos.<sup>4</sup> Nesse aspecto, pontua-se que:

---

IV – ‘D’ – de registro de proclama”. Importa dizer que os demais registros deverão ser realizados junto ao livro “E”, conforme expõe o parágrafo único do artigo em comento: “no Cartório do 1º Ofício ou da 1ª Subdivisão judiciária, em cada comarca, haverá outro livro para inscrição dos demais atos relativos ao estado civil, designado sob a letra ‘E’, com cento e cinquenta (150) folhas, podendo o Juiz competente, nas comarcas de grande movimento, autorizar o seu desdobramento pela natureza dos atos que nele devam ser registrados, em livros especiais”.

<sup>2</sup> Em idêntico sentido, NCGJ-BA, artigo 584, diz que “não será dado nome ao natimorto, indicando-se no assento apenas o sexo e a indicação ‘Natimorto de fulana de tal’ (nome da mãe)”.

<sup>3</sup> CAMARGO NETO, Mario de Carvalho; OLIVEIRA, Marcelo Salaroli de. *Registro civil das pessoas naturais: habilitação e registro de casamento, registro de óbito e livro “E”*. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 139-140.

<sup>4</sup> Adeptos do mesmo posicionamento constante no enunciado, por todos, Farias e Rosenvald (FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil*. 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2012, p. 309), afirmam que: “Verticalizando o estudo dos direitos do nascituro, é de se notar que, sendo a ele reconhecidos os direitos da personalidade desde a concepção, a proteção alcançará, por igual, o

O nascituro não é, pois, objeto do direito. Como pessoa humana viva, o nascituro é pessoa jurídica. A sua qualidade pessoal impõe-se ao Direito, que não tem o poder de negar a verdade da personalidade, da hominidade, da humanidade do nascituro. Não pode, pois, deixar de ser reconhecida, pelo Direito, ao nascituro a qualidade de pessoa humana viva, o mesmo é dizer, a personalidade jurídica.<sup>5</sup>

Além dos antagônicos posicionamentos, diversas normativas encontram-se num meio termo entre as extremas posições acima expostas, como as NCGJ-SP, a qual prescreve, em seu artigo 32, que “em caso de natimorto, facultado o direito de atribuição de nome”, posicionamento seguido pelas NCGJ-RO, que no artigo 599 repete literalmente os dizeres da normativa paulista.<sup>6</sup> Apesar de ser um posicionamento mais cauteloso, preocupado com as figuras materna e paterna, deixando ao alvedrio de ambos (ou de um deles) a imputação (ou não) do nome ao natimorto, estabelece postura flagrantemente contrária a que defende ser o natimorto detentor de direitos da personalidade. Em sede de normativas estaduais, parece ser o posicionamento prevalecente.

Observando, portanto, o aparente minoritário posicionamento das NCGJ-MT (não somente dele, conforme nota 2), parece ser correto afirmar que ao natimorto, seja por ter direito próprio ou sendo uma decorrência do direito dos genitores, poderá em seu registro no livro “C-auxiliar” ser atribuído prenome e sobrenome. Além disso, por se tratar de direito da personalidade, impõe desconsiderar as normativas que pugnem em sentido contrário, visto que, na ponderação entre os direitos da personalidade e sua restrição por meio de normas da corregedoria, não pairam dúvidas no sentido de que o primeiro deve prevalecer, sobretudo após a Constituição Federal irradiar seus efeitos normativos para todos os diplomas legais, independentemente da hierarquia.

Através do nome, realiza-se o bem da identidade pessoal e o correspondente interesse da pessoa é tutelado sob a forma de um direito subjetivo privado ao nome. Existe, portanto, uma tutela privada do nome, ou seja, uma tutela do interesse privado relativo ao nome, a

---

natimorto, que, embora concebido não nasceu com vida. Assim, o natimorto titulariza, regularmente, os direitos da personalidade, como o direito à imagem e ao nome”.

<sup>5</sup> VASCONCELOS, Pedro Pais de. *Teoria Geral do Direito Civil*. Coimbra: Almedina, 2012, p. 66. Ver ainda: SOUSA, Rabindranath V. A. Capelo de. *O direito geral de personalidade*. Coimbra: Coimbra, 1995.

<sup>6</sup> Igualmente, as NCGJ-PB em seu artigo 620: “O registro de natimortos será feito no Livro ‘C – Auxiliar’ e conterá, no que couber, os elementos de registro do nascimento e do óbito, facultando-se aos pais dar nome ao natimorto” – bem como a normativa do Estado de Pernambuco, quando diz em seu artigo 634, parágrafo único, que “o oficial deverá consignar no assento de óbito do natimorto o prenome e sobrenome, sempre que for solicitado pelo declarante”. Ainda, com o mesmo teor, o art. 639, das NCGJ-AC.

qual apresenta formas várias, tendo, no entanto, esta característica comum: depender, quanto à atuação, da iniciativa do interesse privado.<sup>7</sup>

De igual maneira, discute-se a extensão da proteção ao nome do natimorto. Em outras palavras, deve ela ser ampliativa, para não somente possibilitar um nome que supra uma formalidade administrativa, proibindo, como consequência, nomes que possam expor o natimorto ao ridículo, seja por se apresentar vexatório ou constrangedor ou, numa segunda visão, tendo em vista a inexistência de maiores repercussões para o natimorto ridicularizado pelo nome, como possibilidade de vir a tornar-se vítima de *bullying* escolar, tal proteção não deveria se concretizar quando do registro.

A regra geral é aquela que defere “plena liberdade de escolha, podendo os pais optar por expressões mais ou menos usuais ou incomuns na designação de pessoas, segundo seu desejo. Vedam-se apenas os prenomes suscetíveis de expor ao ridículo a pessoa”.<sup>8</sup> Diferentemente da disciplina de alguns países, “a lei brasileira é mais liberal, restringindo apenas a possibilidade de atribuição de prenomes que possam vir a expor seus portadores ao ridículo”.<sup>9</sup>

Distanciar-se da regra geral no caso do registro do natimorto com motivação somente no fato da impossibilidade lógica de o natimorto ser alvo, em vida, de vexames e constrangimentos, acaba por reduzir o campo de extensão do direito da personalidade ao nome, mesmo que exercido (para os que creem em direito próprio do natimorto) em momento posterior ao falecimento, quando da constatação, no registro, do fato morte. Ademais, pela impossibilidade lógica da modificação imotivada do seu prenome,<sup>10</sup> o rigor deve ser consideravelmente maior, impossibilitando que o nome do natimorto cause, naqueles que dele recordarem-se, qualquer tipo de ridicularizações.

O nome do natimorto ainda possui especial relevância quando da organização administrativa dos livros de registros, sendo que, apesar de a Lei dos Registros Públicos, em seu artigo 34, expressamente dizer que “o oficial juntará, a cada

---

<sup>7</sup> CUPIS, Adriano de. *Os direitos da personalidade*. 2. ed. São Paulo: Quórum, 2004.

<sup>8</sup> COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de direito civil: parte geral*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 199. O artigo 4º da Lei nº 12.662/2012, que regulamenta a declaração de nascido vivo, afirma que “a Declaração de Nascido Vivo deverá conter número de identificação nacionalmente unificado, a ser gerado exclusivamente pelo Ministério da Saúde, além dos seguintes dados: I – nome e prenome do indivíduo [...] §1º – O prenome previsto no inciso I não pode expor seu portador ao ridículo”.

<sup>9</sup> TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código civil interpretado: conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004-2011, p. 45.

<sup>10</sup> A Lei nº 6.015/73, em seu art. 56, possibilita que “o interessado, no primeiro ano após ter atingido a maioridade civil, poderá, pessoalmente ou por procurador bastante, alterar o nome, desde que não prejudique os apelidos de família, averbando-se a alteração que será publicada pela imprensa”.

um dos livros, índice alfabético dos assentos lavrados pelos nomes das pessoas a quem se referirem”, a totalidade das NCGJ,<sup>11</sup> exclui a possibilidade dos índices constarem o nome do registrado natimorto, devendo, em sentido inverso, refletir o nome de seus genitores. Os dispositivos legais causam estranheza, parecendo caminhar no sentido de que, sendo facultativa, na maioria das normativas, a possibilidade da atribuição do nome ao natimorto, inexistiria padronização nos índices, pois enquanto alguns poderiam fazer valer a faculdade legal, outros, em tese, poderiam optar pela não atribuição do nome, atitudes antagônicas, mas completamente legítimas dentro de suas extensões territoriais. Situação que ocasionaria, certamente, despadronização dos índices e meios de busca, prejudicando a eficiência e a celeridade que devem nortear os serviços registrais.

A única crítica que precisa ser realizada diz respeito a algumas normativas, como as NCGJ-MT, que afirmam ser o índice realizado em nome da mãe, fazendo com que surja uma aparente tensão entre a igualdade paterna e materna, bem como dúvidas sobre a necessidade do reconhecimento de paternidade e dos desmembramentos jurídicos de um registro de óbito fetal sem paternidade reconhecida.

Nesse sentido, além da problemática questão envolvendo o nome, outra importante discussão diz respeito à (im)prescindibilidade do reconhecimento de paternidade do natimorto. Exigência que muitas vezes coloca em xeque a vontade do suposto genitor que, por ter inexistido sobrevida do registrado e, por conseguinte, convivência, não se vê na obrigação de reconhecê-lo e estabelecer formalmente o vínculo de filiação biológica. Sobre o tema, afirma-se que o registro de óbito fetal, quanto ao estabelecimento de paternidade, não destoa da regra geral, pois “mesmo para o natimorto, o nome do pai (se a filiação não decorreu do casamento) depende de declaração deste para ser assentado”.<sup>12</sup>

Na ausência de manifestação expressa quanto ao reconhecimento da paternidade e não se tratando de relação matrimonial dos genitores do registrado, caberá ao oficial do registro civil das pessoas naturais realizar, na esteira do artigo 2º da Lei nº 8.560/92, o procedimento de investigação oficiosa de suposto pai. Tal investigação consiste em procedimento, no qual o oficial remeterá ao juiz certidão integral do registro, nome e prenome, profissão, identidade e residência do suposto pai, a fim de ser averiguada de forma oficial a procedência da alegação realizada pela declarante, em regra, a mãe.

<sup>11</sup> Por todas, cita-se: NCGJ-SP, art. 32: “Em caso de natimorto, facultado o direito de atribuição de nome, o registro será efetuado no livro ‘C-Auxiliar’, com o índice em nome do pai ou da mãe, dispensando o assento de nascimento”.

<sup>12</sup> CENEVIVA, Walter. *Lei dos registros públicos comentada*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 133.

A problemática consiste em saber se o referido procedimento, muitas vezes invasivo e rigoroso, deve ser fielmente cumprido em caso de ausência da paternidade reconhecida quando do registro do natimorto. Importante, antes de uma maior reflexão sobre o tema, atentar para o fato de que, se de um lado, do reconhecimento não decorrerão maiores efeitos patrimoniais, de outro parece ser uma derivação da personalidade do registrado (que o natimorto não possui quando do registro, mas que pela teoria da concepção, já possuía), bem como um direito da genitora em demonstrar, por diversas questões, sejam elas religiosas, sociais ou axiológicas, que se relacionou com determinada e específica pessoa, mesmo que a demonstração advenha de prova pericial da paternidade, geralmente por meio de exame de código genético – DNA.<sup>13</sup> Aliás, a normativa da Bahia expressamente assenta, em seu artigo 524, parágrafo único, que, quando se tratar de registro de natimorto “para fins de consignação da paternidade, aplicam-se as normas relativas ao registro de nascimento”. Portanto, parecendo que o referido procedimento poderia encontrar acolhida.

Dessa maneira, diversas normativas estaduais passaram a reformular seus dispositivos legais para que passassem a constar o nome de ambos os genitores no índice do registro realizado junto ao livro “C-auxiliar”,<sup>14</sup> a exemplo das NCGJ-PB. Nada mais correto e coerente com os ditames da Carta Constitucional e do Código Civil, pois seria irracional afirmar que, nascendo com vida, ambos os genitores devem consignar seus nomes como meio de comprovação da filiação biológica. Porém, por outro lado, quando nascer morto, somente a genitora seria identificada e inclusive seu nome constaria, unicamente, como meio de encontrar o registro daquele que, apesar de tantas expectativas causadas, não sobreviveu para vir ao mundo extrauterino.

É inegável que as discussões possuem relevância e devem chegar ao Poder Judiciário por meio do pedido de suscitação de dúvidas/pedido de providências para que, no campo pragmático, obrigue o Poder Judiciário, o Ministério Público e os advogados a manifestarem-se sobre o tema, contribuindo para o desate de importantes e, muitas vezes, negligenciadas pela doutrina, questões relacionadas aos registros públicos das pessoas naturais.

Cabe, ainda, analisar as questões expostas levando-se em consideração as principais teorias relacionadas ao início da personalidade, visando enfrentar

---

<sup>13</sup> Sobre o referido exame, o art. 2º-A da Lei nº 8.560/1992 afirma que “na ação de investigação de paternidade, todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, serão hábeis para provar a verdade dos fatos. Parágrafo único. A recusa do réu em se submeter ao exame de código genético – DNA gerará a presunção da paternidade, a ser apreciada em conjunto com o contexto probatório”.

<sup>14</sup> Apesar disso, ainda é possível encontrar diversas normativas impondo que o índice contenha somente o nome materno, como a normativa do Estado da Bahia e de Mato Grosso.



a problemática questão da existência de direitos próprios do natimorto, como o nome e a filiação.

### **3 A (in)existência de direitos do natimorto à luz das teorias jurídicas do início da personalidade**

A questão sobre os direitos do natimorto quando de seu registro envolve, umbilicalmente, a análise do início e fim da vida, pois somente se pode falar em direitos da personalidade, segundo o que preconiza o Código Civil, quando existe nascimento com vida, embora ressalvados os direitos do nascituro.<sup>15</sup> Entre as teorias que buscam esclarecer o início da personalidade, as que possuem maior acedência doutrinária e jurisprudencial são as denominadas teoria natalista, teoria da personalidade condicionada e a teoria concepcionista.

A teoria natalista possui aceitação expressa do legislador civilista, caracterizando-se por somente conceder personalidade ao sujeito nascido com vida, entendido como aquele que se separou do corpo materno e se pôde constatar a presença de ar nos pulmões, valendo-se, para tal verificação, do procedimento médico denominado docimasia pulmonar.<sup>16</sup> A depender da teoria natalista, impossível seria afirmar a existência de qualquer tratamento jurídico relacionado aos direitos da personalidade próprios do natimorto, visto que o registro somente é realizado em função do não nascimento com vida, ocorrência que afasta qualquer tipo de relação entre o natimorto, sua personalidade e a teoria natalista.

A ideia da teoria natalista, quanto ao natimorto, pode ser sintetizada pelos dizeres de Pires de Lima e Antunes Varela<sup>17</sup> quando dizem que, “se o óbito ocorrer durante o parto, não há nascimento completo e não chega a haver personalidade jurídica ou capacidade para aquisição de direitos, o que tem importância decisiva quanto aos direitos que hajam de ser atribuídos aos nascituros”.

Por sua vez, a teoria da personalidade condicional, igualmente, relaciona a personalidade ao nascimento, isto é, condiciona os direitos que, em tese, ficariam sob uma espécie de condição suspensiva ao nascimento com vida. Assim,

[...] poder-se-ia até mesmo afirmar que, na vida intra-uterina, tem o nascituro e, na vida extra-uterina, tem o embrião, concebido in vitro, personalidade jurídica formal no que atina aos direitos da

---

<sup>15</sup> O art. 2º do Código Civil é categórico ao dizer que “a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”.

<sup>16</sup> DINIZ, Maria Helena. *Código civil anotado*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

<sup>17</sup> LIMA, Pires; VARELA, Antunes. *Código Civil Anotado*. Vol. I. 4. ed. Coimbra: Coimbra, 2011, p. 101.

personalidade, visto ter carga genética diferenciada desde a concepção, seja ela in vivo ou in vitro, passando a ter personalidade jurídica material, alcançando os direitos patrimoniais e obrigacionais somente com o nascimento. Se nascer com vida, adquire personalidade jurídica material, mas, se tal não ocorrer, nenhum direito patrimonial ou obrigacional terá, pois permanece em estado potencial.<sup>18</sup>

Dessa maneira, adotando-se a teoria condicionalista, não seria possível fundamentar juridicamente a afirmação de que o natimorto, um dia, adquiriu plenamente personalidade (formal e material), afastando, tal qual a teoria natalista, qualquer direito da personalidade a ser a ele atribuído.

A teoria concepcionista parece a única capaz de conferir uma visão diversa das anteriormente expostas no que se refere aos direitos próprios e autônomos do natimorto. A teoria concepcionista parte da premissa de que “a personalidade começa da concepção e não do nascimento com vida, considerando que muitos dos direitos e status do nascituro não dependem do nascimento com vida, como os Direitos da Personalidade”.<sup>19</sup>

Nesse sentido, observando que o natimorto, mesmo que por um período breve, obteve plena e irrestrita personalidade existencial e que, apesar do prematuro falecimento e da expressa regra de que a existência da pessoa natural (e conseqüentemente a personalidade) termina com a morte,<sup>20</sup> impossível olvidar que com 20 semanas de vida intrauterina, pesando 500 gramas e medindo 25 centímetros, ainda não se apresenta cabível, por exemplo, o exercício do estabelecimento do direito ao nome (o que ocorre com o registro de nascimento ou de óbito fetal). Em outras palavras, para juridicamente afirmar que o natimorto exerce direito próprio, deve-se, primeiro, adotar a teoria concepcionista e, em seguida, buscar defender, de maneira racional e jurídica, a possibilidade do exercício dos direitos da personalidade *post-mortem*, quando lógica a impossibilidade de exercê-los ainda em vida, mesmo que intrauterina.

<sup>18</sup> DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, p. 526.

<sup>19</sup> CHINELLATO, Silmara Juny. O nascituro e a reprodução humana assistida no Código Civil. In: NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Temas relevantes do direito civil contemporâneo: reflexões sobre os cinco anos do Código*. São Paulo: Atlas, 2008, p. 210. Adotando a teoria concepcionista no âmbito doutrinário, Clóvis Beviláqua (BEVILAQUA, Clóvis. *Teoria geral do direito civil*. Campinas: Servanda, 2007. p. 100): “Ora, se a existência se calcula desde a, concepção, para atribuir desde então, direito ao homem, é irrecusável que, a começar desse momento, ele é sujeito de relações jurídicas”. Igualmente, filia-se a corrente concepcionista, Silmara Juny Chinellato (CHINELLATO, Silmara Juny. O nascituro e a reprodução humana assistida no Código Civil, cit., p. 206). Apesar de o código civil haver, em tese, adotado a teoria natalista, vale acrescentar que o Pacto de São José da Costa Rica adota a teoria concepcionista, expressamente alocada junto ao artigo 4º daquele diploma legal.

<sup>20</sup> Regra expressa no artigo 6º do Código Civil Brasileiro.

Não traduzindo exatamente a ideia defendida no presente trabalho, em função de filiar-se à teoria natalista, mas iniciando um raciocínio a ser mais bem desenvolvido adiante, Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery afirmam ser possível defender a proteção jurídica *post-mortem*, inclusive fazendo referência ao natimorto:

Mesmo tendo sido extinta a personalidade jurídica da pessoa natural pela sua morte ou da pessoa jurídica já dissolvida, o sistema jurídico se ocupa em regular algumas hipóteses, que se caracterizam como proteções diretas ou indiretas de quem não é mais ou nunca chegou a ser sujeito de direito, por que não adquiriu personalidade (natimorto) ou já a perdeu (morto, pessoa jurídica extinta). São meios de proteção direta de quem não tem personalidade jurídica, v.g., dar nome e sepultura ao natimorto.<sup>21</sup>

Ainda à luz dos autores supracitados,<sup>22</sup> verifica-se que fundamentam os direitos do natimorto sob o argumento de que “mesmo não havendo nascido com vida, ou seja, não tendo adquirido personalidade jurídica, o natimorto tem humanidade e por isso recebe proteção jurídica do sistema de direito privado” atribuindo-lhe, por conseguinte, direitos da personalidade, mesmo sem possuí-la. Opostamente, mas chegando ao mesmo destino, adeptos da teoria concepcionista reconhecem existir personalidade jurídica ao natimorto, posto que:

O Direito Civil não pode ser entendido a partir de conceitos herméticos, devendo estar sintonizado com os anseios sociais e o progresso da humanidade. Porém, sobreleva que sempre tenha como fundamento a tutela da pessoa humana. Aliás, a Carta Magna privilegia a vida humana, considerada como supremo bem, cuja proteção toca, a um só tempo, ao interesse público e privado. O direito à vida deve ser preservado e respeitado em qualquer circunstância. Por isso, há de enxergar a matéria com o espírito de proteger a vida humana em todas as suas manifestações, inclusive no caso daqueles que já foram concebidos, tenham, ou não, nascido com vida.<sup>23</sup>

Dessa forma, seja em função da “humanidade” atribuída ao natimorto ou pelo reconhecimento de sua personalidade, fato é que possui direito ao nome,

---

<sup>21</sup> NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código civil comentado*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 213.

<sup>22</sup> NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código civil comentado*, cit., p. 212.

<sup>23</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil*, cit., p. 310.

à sepultura, ao registro e todos os demais direitos compatíveis com sua condição. Não se apadrinha a ideia de lhe atribuir indiscriminados direitos, sobretudo pela condição jurídica de ter nascido morto, mas tão e somente aqueles mínimos direitos que não pôde usufruir em função de sua morte após atingir a breve vigésima semana de vida, ou conquistar o peso de 500 gramas, ou igualmente, o tamanho de 25 centímetros. Isto é, o momento adequado juridicamente para a concessão do prenome ou do sobrenome é o nascimento com vida (no caso do registro de nascimento) ou, no caso do natimorto, o nascimento sem vida (registro de natimorto), sendo impossível seu registro e atribuição de nome em momento pretérito, fato que não pode subtrair-lhe o seu direito de ter consagrado e concretizado o direito ao nome.

Diferente parece ser o caso do reconhecimento de paternidade, que se visualiza possível de ser realizado em momento anterior ao nascimento, por instrumento público ou particular com firma reconhecida, sobretudo naqueles casos em que o pai ou a mãe encontram-se na iminência de não poder reconhecer no ato do registro o, até então, nascituro, seja por viagem de longa duração ou risco extremo de vida, por exemplo.

Ainda quanto ao reconhecimento do natimorto, mesmo que venha a ocorrer posteriormente ao registro realizado pela genitora, uma questão polêmica poderia surgir caso não se tivesse a necessária e correta interpretação do artigo 1.609, parágrafo único,<sup>24</sup> do Código Civil, que afirma ser vedado o reconhecimento *post-mortem* de filho que não possui descendentes. Ora, é evidente que a regra não se aplica ao registro de óbito fetal, pois, caso fosse, retiraria completamente a possibilidade do reconhecimento do natimorto, por total impossibilidade lógica de possuir descendentes. Ademais, a morte intrauterina é pressuposto para a própria condição de natimorto, bem como de seu registro, inexistindo qualquer conotação fraudulenta ao reconhecimento, mas, pelo contrário, o reconhecimento *post-mortem* é elementar.

Por fim, quanto ao índice constante nos livros do registro do natimorto – C-auxiliar –, na esteira do que até o momento foi acastelado, nada mais coerente do que constar o nome do próprio registrado e não de seus genitores, pois se trata de um registro pertencente ao natimorto, em que deve constar o nome de seus genitores (de ambos), número da declaração de óbito, causa da morte, o prenome e sobrenome do registrado e todos os demais elementos que couberem. Não existindo, portanto, qualquer motivo racional para que o livro seja organizado em nome de um ou ambos os genitores, como ocorre em todos os Estados da

---

<sup>24</sup> Que possui a seguinte redação: “O reconhecimento pode preceder o nascimento do filho ou ser posterior ao seu falecimento, se ele deixar descendentes”.

federação. Porém, no momento hodierno, observando que inexistente qualquer normativa obrigando que o registro possua o nome do registrado, compreende-se que a facultatividade atribuída aos pais, quando da realização do registro, importaria em dificuldades administrativas para os registradores das pessoas naturais, pois o índice, aleatoriamente, poderia possuir o nome de um ou ambos os genitores, além do nome do natimorto, situação que ocasionaria um caos administrativo em um local que deve prezar pela organização e celeridade.

Isto posto, afigura-se melhor o posicionamento que entende que o natimorto possui direitos próprios, como nome, filiação e sepultura, sobretudo se adotada a teoria da concepção no que se refere ao início da personalidade. Não olvidando, contudo, que majoritariamente, nas normas de Corregedorias-Gerais da Justiça dos Estados, adota-se a regra de que cabe aos genitores decidirem sobre a inserção do nome do natimorto no registro.

#### **4 O outro lado da moeda: breves reflexões acerca do registro de óbito fetal à luz dos direitos existenciais**

O Código Civil em regra expressa (artigo 6º) estatui que o fim da existência e personalidade jurídica ocorre com a morte. Assim, é inegável que a atribuição de direitos ao natimorto encontra densa resistência, seja pelos adeptos da teoria da personalidade condicional, naturalista ou mesmo aqueles filiados da teoria concepcionista, mas que não vislumbram o exercício dos direitos da personalidade *post-mortem*.

Na realidade, nenhuma das teorias poderia, por si só, ser utilizada para fundamentar a afirmação de que o natimorto possui direitos da personalidade, pois a dificuldade em lhe atribuir direitos não está na discussão de sua existência, mas de seu fim, na morte do produto da concepção antes da expulsão intrauterina. Dessa feita, inexistindo a possibilidade de, conforme defendido, conceder direitos próprios *post-mortem*, inviabiliza-se qualquer discussão quanto a atribuir-lhe direitos.

Em sendo assim, o direito ao nome, à sepultura, à imagem, etc. serão direitos da personalidade dos genitores do natimorto. Situação que inverte a titularidade e, por conseguinte, o modo de avistar sua atribuição. Aliás, observando que inexistente qualquer dispositivo legal, com exceção ao Enunciado nº 1, da I Jornada de Direito Civil, que atribua à titularidade dos direitos da personalidade refletidos no registro do natimorto ao próprio registrado, convém avocar ser ela posição minoritária. Nada obstante, a totalidade das normativas que possibilitam que o nome do natimorto conste no registro faculta aos pais sua concretização.

No caso de ser um direito dos genitores, nada mais correto do que entendê-lo como uma faculdade, pois somente eles poderão mensurar a dor e o sofrimento da perda do filho que não chegou a nascer com vida e de prosseguir “vivendo” aquele que não mais existe, como, por exemplo, pensar num nome para o registrado.

Por outro lado, quanto ao reconhecimento de paternidade e maternidade não parece ser uma faculdade, pois se trata de um fato consumado e um dever dos pais, tenha ou não nascido com vida o produto da concepção. A alegação de que violaria o direito dos pais o reconhecimento de um ser não nascido com vida, fato que impossibilita o vínculo afetivo, social e cultural, diminui consideravelmente o que se deve entender por paternidade e maternidade. Além de abrandar inconstitucionalmente a responsabilidade de ambos com o filho, mesmo que não nascido com vida.

Nesse sentido, difícil se torna não reconhecer que o registro realizado junto ao livro “C-auxiliar” enseja intensa e importante repercussão na esfera existencial dos genitores do natimorto, a constituir um tema sensível e de grande importância pragmática. Tal tema merece um melhor e mais claro alinhamento normativo e doutrinário. Imaginar que algumas normativas estaduais, parecendo distanciarem-se do reconhecimento da titularidade de direitos próprios ao natimorto, cerceiam, por via oblíqua, seus genitores do direito de inserir o nome do filho falecido no registro, fato que causa reprovação. O nascimento sem vida do ser intrauterinamente vivo nada mais é do que o fim de uma etapa que se iniciou muitos meses antes, com a concepção. O registro de natimorto, para alguns genitores, simboliza um registro de nascimento cumulado com o registro de óbito e, quando se dirigem até o registrador das pessoas naturais, fazem-no para dar um nome ao filho nascido morto e não para assinarem um registro com os dados fáticos de um filho que somente recebeu um nome em expectativa, em imaginação.

Caso muito mais delicado seria aquele que confrontasse os dizeres da lei e a vontade dos genitores, como no caso de a lei (reitera-se que não existe qualquer mandamento legal no sentido de obrigar os genitores a estabelecer nome ao natimorto) exigir a inserção do nome para o registrado e os pais se negarem a fazê-lo, situação que se ventila simplesmente pela dificuldade em resolvê-la, mas que se mostra impossível de ocorrer na hodiernidade, sobretudo por inexistir normativa que imponha tal dever aos genitores. O inverso, porém, mostra-se concretamente possível, ou seja, a normativa vedar a atribuição do nome do registrado e os pais manifestarem vontade no sentido de inserção, ocorrência que, *a priori*, deve prevalecer a vontade dos genitores, pois a manifestação se apresenta como legítimo exercício da personalidade e dignidade humana, sobrepondo-se às normativas estaduais.

## 5 Conclusão

O registro público de óbito fetal faz-se importante não somente pelo necessário controle administrativo junto aos cadastros do Estado, para o devido conhecimento público, mas por ensejar relevantes questões de índole particular, muitas substancialmente relacionadas aos direitos da personalidade e da dignidade da pessoa humana.

Os elementos do registro de natimorto, em especial aqueles que simbolizam os direitos da personalidade, com total relevância para a efetivação da dignidade dos envolvidos, não deveriam possuir vertentes tão antagônicas a depender do Estado em que o natimorto deve ser registrado. A necessidade de uma padronização no tratamento do referido registro é evidente, visto que inexistente qualquer fundamentação lógica e racional para que, nascendo morto em um Estado, o registrador das pessoas naturais faça constar, como elemento do registro, o nome do registrado, enquanto em outro, o registrador se negue peremptoriamente a fazê-lo, fundamentando o primeiro, tal qual o segundo, nas regulações da Corregedoria-Geral de Justiça.

As possíveis divergências de concepção sobre o início e fim da personalidade, bem como quanto à fruição dos direitos da personalidade, não devem apresentar-se de forma tão peremptória nos textos normativos, mesmo que emanados de normas de corregedorias, pois causa inseguranças insuperáveis no campo administrativo do registrador, além de interferir no exercício de direitos dos pais ou do próprio natimorto.

Independente do fundamento legal e doutrinário, apontado o nome do natimorto no Registro Civil, conta ele com toda proteção jurídica, devendo o registrador recusar a inserção de nomes que ridicularizem o registrado ou lhe ocasionem flagrante constrangimento objetivo. Igualmente, deve o registrador iniciar o procedimento de investigação oficiosa de suposto pai quando inexistir paternidade no registro, bem como nos índices constar o nome de ambos os pais, sob pena de vilipêndio ao princípio da igualdade entre os genitores.

A titularidade dos direitos constantes no registro deve ser analisada, em um primeiro momento, à luz das teorias do início da personalidade, para, em seguida, averiguar a titularidade *post-mortem* dos referidos direitos. *A priori*, forte na regra de que o fim da personalidade se dá com o fato jurídico morte e constatado o nascimento de um morto, o exercício dos direitos no ato do registro se concretizaria por seus titulares, os genitores do natimorto. Porém, melhor solução parece ser aquela em que se atribuem direitos próprios e titularidade *post-mortem* ao natimorto, seja em função de ser o primeiro momento de o registrado exercer seu direito, ao nome, por exemplo, ou por existir humanidade inata àquele que

nasceu sem vida, apesar de ter percorrido grande parte do percurso intrauterino, situação que lhe atribui, na esteira da teoria concepcionista, personalidade e direitos próprios.

Contudo, o tema é controverso e de grande repercussão no mundo da vida, merecendo granjear uma maior atenção daqueles que se dedicam ao estudo dos registros públicos, dos direitos da personalidade e da dignidade humana, objetivando o presente artigo para, pela escassez de discussões sobre a temática, contribuir como mola propulsora e um despertar para novas problematizações sobre o registro realizado junto ao livro “C-auxiliar”, o registro do natimorto.

---

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

MARÇAL, Vitor de Medeiros; AMARAL, Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do. A (in)existência de vida e a situação jurídica do natimorto sob as perspectivas díspares das normas de Corregedorias de Justiça. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 15, p. 17-32, jan./mar. 2018.

---

Recebido em: 13.05.2017  
1º parecer em: 16.05.2017  
2º parecer em: 05.06.2017